

INFORME JURÍDICO SOBRE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA (SALA SEGUNDA) DE 19 DE MARZO DE 2020 (ASUNTOS ACUMULADOS C-103/18 Y C-429/18) Y SUS CONSECUENCIAS EN RELACIÓN CON LAS POSIBLES MEDIDAS A ADOPTAR PARA SANCIONAR LA RELACIÓN TEMPORAL ABUSIVA DE LOS FUNCIONARIOS INTERINOS.

Antecedentes y consulta planteada.

1. Mediante Autos de 30 de enero y 8 de junio de 2018, los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo n.º 8 y n.º 14 de Madrid (en adelante, “los juzgados remitentes”) elevaron ante el TJUE sendas peticiones de decisión prejudicial cuyo objeto era la interpretación del artículo 2, párrafo primero de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el Trabajo de Duración Determinada, y de la cláusula 5 del Acuerdo Marco sobre el Trabajo de Duración Determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999 (en lo sucesivo, «el Acuerdo Marco»), que figura en el anexo de dicha Directiva.

2. Dichas peticiones se presentaron en el marco de dos litigios entre empleados públicos de la Comunidad de Madrid (Servicio Madrileño de Salud) (en lo sucesivo, «Comunidad de Madrid»), a saber, en el asunto C 103/18, el Sr. D.S.R. y, en el asunto C 429/18, la Sra. B. F.A. y otras cuatro empleadas públicas (en lo sucesivo, «Sra. F.A. y otras»), y la Comunidad de Madrid en relación con el reconocimiento a estas personas de la condición de personal estatutario fijo, o, con carácter subsidiario, de la condición de empleados públicos con un estatuto comparable al de ese personal, bajo los principios de permanencia e inamovilidad.

3. Debido a la acumulación de ambos litigios, existen algunas diferencias en cuanto a las cuestiones planteadas al Tribunal, que tienen que ver con la diversidad de hechos existente entre uno y otro proceso. No obstante, ambos Juzgados formulan una serie de preguntas de carácter más general, que son idénticas en ambos casos, y que interesan a los efectos de este Informe. Son las siguientes:

“5) Constatado por el juez nacional el abuso en la contratación sucesiva del empleado público estatutario temporal interino al servicio de SERMAS, que es destinado a cubrir necesidades permanentes y estructurales de la prestación de servicios de los empleados estatutarios fijos, al no existir medida sancionadora efectiva ni disuasoria alguna en el ordenamiento jurídico interno para sancionar tal abuso y eliminar las consecuencias de la infracción de la norma comunitaria, ¿la cláusula 5 del Acuerdo Marco anexo a la Directiva [1999/70] debe ser interpretada en el sentido de que obliga al juez nacional a adoptar medidas efectivas y disuasorias que garanticen el efecto útil del Acuerdo Marco y, por lo tanto, a sancionar dicho abuso y eliminar las consecuencias de la infracción de dicha norma europea, dejando inaplicada la norma interna que lo impida?

Si la respuesta fuera positiva, y como declara, en [el] apartado 41, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en su sentencia de 14 de septiembre de 2016, [Martínez Andrés y Castrejana López, C 184/15 y C 197/15]:

¿Sería acorde con los objetivos perseguidos por la Directiva [1999/70], como medida para prevenir y sancionar el abuso en la relación temporal sucesiva y eliminar la consecuencia de la infracción del Derecho de la Unión, la transformación de la relación estatutaria temporal interina/eventual/sustituta en una relación estatutaria estable, ya sea desde la denominación de empleado público fijo o indefinido, con la misma estabilidad en el empleo que los empleados estatutarios fijos comparables, y ello sobre la base que en la normativa nacional se prohíbe de forma absoluta, en el sector público, transformar en un contrato de trabajo por tiempo indefinido una sucesión de contratos de trabajo de duración determinada, en dicho sector, al no existir otra medida efectiva para evitar y, en su caso, sancionar la utilización abusiva de sucesivos contratos de trabajo de duración determinada?

6) En el caso de abuso en la relación temporal sucesiva, la conversión de la relación estatutaria temporal interina en una relación indefinida o fija, ¿puede entenderse que la misma solo cumple con los objetivos de la Directiva [1999/70] y su Acuerdo Marco cuando al empleado estatutario temporal que ha sufrido el abuso goza de las mismas e idénticas condiciones de trabajo con respecto al personal estatutario fijo (en materia

de protección social, promoción profesional, provisión de vacantes, formación profesional, excedencias, situaciones administrativas, licencias y permisos, derechos pasivos, y cese en los puestos de trabajo, así [como] participación en los concursos convocados para la provisión de vacantes y la promoción profesional) bajo los principios de permanencia e inamovilidad, con todos los derechos y obligaciones inherentes, en régimen de igualdad con el personal estatutario fijo?”.

4. La STJUE de 19 de marzo de 2020, Asuntos acumulados C-103/2018 y C-429/2018 (en adelante, “la Sentencia”), dio respuesta a todas las preguntas formuladas por los dos Juzgados, agrupándolas en función de su contenido. Y concluyó con una declaración de la que ahora interesa destacar dos puntos:

a) ***“La cláusula 5 del Acuerdo Marco sobre el Trabajo de Duración Determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999, que figura en el anexo de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el Trabajo de Duración Determinada, debe interpretarse en el sentido de que los Estados miembros o los interlocutores sociales no pueden excluir del concepto de «sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada», a efectos de dicha disposición, una situación en la que un empleado público nombrado sobre la base de una relación de servicio de duración determinada, a saber, hasta que la plaza vacante para la que ha sido nombrado sea provista de forma definitiva, ha ocupado, en el marco de varios nombramientos, el mismo puesto de trabajo de modo ininterrumpido durante varios años y ha desempeñado de forma constante y continuada las mismas funciones, cuando el mantenimiento de modo permanente de dicho empleado público en esa plaza vacante se debe al incumplimiento por parte del empleador de su obligación legal de organizar en el plazo previsto un proceso selectivo al objeto de proveer definitivamente la mencionada plaza vacante y su relación de servicio haya sido prorrogada implícitamente de año en año por este motivo”.***

b) ***La cláusula 5 del Acuerdo Marco sobre el Trabajo de Duración Determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999, que figura en el anexo de la***

Directiva 1999/70, debe interpretarse en el sentido de que incumbe al órgano jurisdiccional nacional apreciar, con arreglo al conjunto de normas de su Derecho nacional aplicables, si la organización de procesos selectivos destinados a proveer definitivamente las plazas ocupadas con carácter provisional por empleados públicos nombrados en el marco de relaciones de servicio de duración determinada, la transformación de dichos empleados públicos en «indefinidos no fijos» y la concesión a estos empleados públicos de una indemnización equivalente a la abonada en caso de despido improcedente constituyen medidas adecuadas para prevenir y, en su caso, sancionar los abusos derivados de la utilización de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada o medidas legales equivalentes, a efectos de esa disposición”.

5. A la vista de lo anterior, se nos solicita informe jurídico en relación con la siguiente cuestión: si, de acuerdo con la doctrina del TJUE, el reconocimiento de un estatuto jurídico de permanencia o inamovilidad a los funcionarios interinos, en los casos de fraude de ley, constituiría la medida adecuada para prevenir y en, su caso, sancionar los abusos derivados de la utilización de relaciones de duración determinada.

INFORME

I

Introducción. Sobre el objeto del presente Informe.

1. El tema de los funcionarios interinos y de los posibles remedios a su anómala situación en España, cuenta con una abundante jurisprudencia, no sólo de los órganos jurisdiccionales españoles, sino también del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (es, por cierto, llamativo, el número de Sentencias dictadas por este Tribunal que resuelven cuestiones prejudiciales de jueces y tribunales españoles). No digamos

nada de la considerable bibliografía existente, que ha dado lugar a recientes monografías sobre el tema¹.

2. La finalidad de este informe no es recapitular los antecedentes y evolución de esta cuestión en relación con el colectivo de funcionarios interinos en España. Se han propuesto, ensayado y desechado a lo largo de los últimos años buen número de pretendidas soluciones que no resolvían el problema jurídico de base: a saber, la existencia de un elevadísimo número de funcionarios interinos nombrados para atender a tareas estables y permanentes, exactamente igual que si se tratase de funcionarios permanentes, y por tanto en fraude de ley y con infracción del Derecho de la Unión Europea. Ninguno de los sucesivos intentos de solución entrañaba, como veremos, lo que la Sentencia ha llamado “*alguna medida que presente garantías de protección de los trabajadores efectivos y equivalentes, con objeto de sancionar debidamente dicho abuso y eliminar las consecuencias de la infracción del Derecho de la Unión*” (n. 88).

3. Tampoco se dirige este Informe a analizar o dar respuesta a las concretas situaciones subyacentes a los dos litigios principales que están en el origen de la Sentencia. De lo que se trata, en definitiva, es de llegar a una conclusión de validez general acerca de la viabilidad jurídica del reconocimiento a los funcionarios interinos de un estatuto jurídico de permanencia o inamovilidad, en los casos de utilización abusiva de esta figura por parte de una Administración.

II

El principio de igualdad de trato y no discriminación como punto de partida.

1. El principio de igualdad de trato y no discriminación constituye un principio general del derecho ampliamente reconocido y consolidado en el Derecho de la Unión

¹ Las más recientes, J. Fuentetaja, *Función Pública y Derecho europeo*, Ed. Thomson Reuters Civitas, Madrid 2018 y M. Sánchez Morón, *Régimen jurídico de los funcionarios interinos*, Ed. Aranzadi, Pamplona 2020.

Europea. Los tres Tratados fundacionales no contenían disposiciones concretas relativas a los derechos fundamentales, de modo que ha sido el Tribunal de Justicia quien ha ido elaborando gradualmente un sistema eficaz de garantía de los derechos fundamentales en la Unión. En este sentido, el Tribunal ha estimado que los derechos fundamentales quedan incluidos en los principios generales del derecho comunitario, a partir de dos fuentes: las tradiciones constitucionales de los Estados miembros y los Tratados internacionales a los que éstos se han adherido (en especial, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales).

2. Uno de estos derechos fundamentales es el de igualdad de trato y no discriminación. Es frecuente encontrar referencias a este derecho en distintas Directivas, que lo sitúan en conexión con distintos colectivos especialmente vulnerables: discriminaciones por motivos de sexo, de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual. Este es el caso, entre otros, de la Directiva de igualdad de trato en el empleo. Y también del artículo 19 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), que atribuye al Consejo competencia para “*adoptar medidas para luchar contra la discriminación*” que tenga lugar por alguno de estos motivos.

3. El Preámbulo de la Directiva 1999/70, al referirse al Acuerdo, señala que “*las partes contratantes...han manifestado su deseo de mejorar la calidad del trabajo de duración determinada **garantizando la aplicación del principio de no discriminación***”.

La Sentencia del TJCE (Sala segunda) de 13 de septiembre de 2007, proclamó por primera vez la aplicación de este principio al trabajo de duración determinada, objeto de la Directiva 1999/70, señalando que

“...Como se desprende de la cláusula 1 del Acuerdo marco, el objeto de éste es no sólo establecer un marco para evitar los abusos derivados de la utilización de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada sino también mejorar la calidad del trabajo de duración determinada garantizando el respeto del principio de no discriminación.

Ahora bien, habida cuenta de la importancia de los principios de igualdad de trato y de no

*discriminación, que forman parte de los principios generales del Derecho comunitario, a las disposiciones previstas por la Directiva 1999/70 y el Acuerdo Marco a efectos de garantizar que los trabajadores con un contrato de duración determinada disfruten de las mismas ventajas que los trabajadores por tiempo indefinido comparables, salvo que esté justificado un trato diferenciado por razones objetivas, **debe reconocérseles un alcance general, dado que constituyen normas de Derecho social comunitario de especial importancia de las que debe disfrutar todo trabajador, al ser disposiciones protectoras mínimas.***

En consecuencia, la Directiva 1999/70 y el Acuerdo marco se aplican a todos los trabajadores cuyas prestaciones sean retribuidas en el marco de una relación laboral de duración determinada que los vincule a su empleador”.

4. Una de las consecuencias de este marco jurídico reside en la necesidad de arbitrar “medidas para luchar contra la discriminación”, en palabras del citado artículo 19 TFUE: también de la discriminaciones en cuanto “a los requisitos de finalización o las condiciones de resolución de los contratos” (vid STJUE de 13 de marzo de 2014, asunto C-38/13, apartado 27 y 29, o de 14 de septiembre de 2016, Asunto C-16/15, (igual que en su sentencia del 13 de marzo de 2014, asunto C-38/13, apartado 27 y 29), pues solo así se cumple el objetivo de la Directiva de *impedir que una relación laboral temporal sea utilizada por una Administración empleadora para privar a sus funcionarios temporales de derechos reconocidos a los funcionarios fijos o de carrera, cuando aquellos sean nombrados y renovados para atender las mismas necesidades ordinarias y permanentes que éstos últimos*(Vid **Auto TJUE del 21 de septiembre de 2016, asunto C-631/15, caso Álvarez San Tirso, apartado 32 y 33)** y se evita perpetuar el mantenimiento de una situación desfavorable para funcionarios temporales, que “*privaría de contenido a los objetivos de la Directiva 1999/70/CE*”_(**TJUE de 18 de octubre de 2012, asunto Rosanna Valenza, C-302/11, apartado 52**)..

Por ello, la Directiva, en la Clausula 5 de su Acuerdo marco obliga a los Estados miembros a adoptar medidas que tengan *por objeto evitar la precarización de la situación de los asalariados*”, *considerada fuente potencial de abusos en perjuicio de los trabajadores y garantizar “el derecho a la estabilidad en el empleo, que se concibe*

como un componente primordial de la protección de los trabajadores” la contratación y renovación de empleados públicos temporales para desempeñar de modo permanente y estable de funciones incluidas en la actividad normal del personal estatutario fijo”, o dicho de otra manera, “para cubrir necesidades que, de hecho, no tienen carácter temporal, sino permanente y estable, en cuanto que ello se opone radicalmente a la Cláusula 5 del Acuerdo marco y a la premisa en la que se basa dicho Acuerdo” (STJUE en su Sentencia de 14 de septiembre de 2016, asunto C-16/15, apartados 26 y 27 y en su sentencia de 19 de marzo de 2020, asuntos C-103/18 y C-429/18, apartados 53, 54, 58, 71, 75, 76,77).

Estas medidas “indispensables” pueden ser tanto preventivas -*ex ante*- como sancionadoras -*ex post*-. Aunque la cláusula 5.1 del Acuerdo se refiere a medidas dirigidas a “prevenir” los abusos, lo cierto es que en el Derecho de la Unión Europea es una constante la atribución a los Estados miembros de la responsabilidad para determinar, en los casos de discriminación, el régimen de sanciones aplicable, que podrán incluir la indemnización a la víctima y deberán ser efectivas, proporcionadas y disuasorias (así, entre otras, la Directiva 2000/43/CE, de 29 de junio de 2000, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico).

Esta es la razón por la que la Sentencia contiene la siguiente afirmación (apartado 86):

*“La cláusula 5 del Acuerdo Marco no establece sanciones específicas en caso de que se compruebe la existencia de abusos. En tal caso, **corresponde a las autoridades nacionales adoptar medidas que no solo deben ser proporcionadas, sino también lo bastante efectivas y disuasorias como para garantizar la plena eficacia de las normas adoptadas en aplicación del Acuerdo Marco** (sentencia de 21 de noviembre de 2018 (TJCE 2018, 209), De Diego Porras, C 619/17, EU:C:2018:936, apartado 87 y jurisprudencia citada)”.*

III

Las medidas aplicadas hasta ahora no son efectivas ni disuasorias.

1. Todos los autores que se han ocupado de este tema en la doctrina española (incluidos los que se oponen a la medida del funcionario interino inamovible) reconocen que las medidas ensayadas hasta la fecha no cumplen con el estándar o parámetro europeo de la efectividad y el carácter disuasorio². Pero tampoco es necesario acudir a citas doctrinales, ya que es la propia Sentencia la que, a lo largo de sus fundamentos jurídicos ha dejado muy clara su opinión sobre las medidas aplicadas hasta ahora, al contestar a la pregunta de los juzgados remitentes acerca de si determinadas medidas previstas por el Derecho español pueden considerarse medidas adecuadas a efectos de prevenir y, en su caso, sancionar los abusos derivados de la utilización de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada.

2. Previamente, el Tribunal se cura en salud, advirtiendo que no le corresponde a él interpretar el Derecho español, y que corresponde a los juzgados remitentes apreciar en qué medida los requisitos de aplicación y la ejecución efectiva de las disposiciones pertinentes del Derecho interno hacen que estas constituyan una medida apropiada para prevenir y, en su caso, sancionar el uso abusivo de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada.

3. Pero a continuación, la Sentencia recuerda que el Tribunal, al pronunciarse en

² Lo cual determina que todos ellos se encuentren al final en un callejón sin salida, en el que se termina abogando por que sea el legislador el que resuelva la papeleta: así, según Sánchez Morón, “solo la intervención decidida del legislador puede reforzar esas garantías constitucionales de acceso al empleo público, con las que no son plenamente compatibles las medidas de tutela del trabajador que regula el derecho del trabajo o proceden de él” (M. Sánchez Morón: “La consagración del funcionario interino indefinido”, *Revista de Administración Pública*, 208 (2019), págs. 223-238). En la misma línea, Fuentetaja habla de la necesidad de “replantearse y reformar tanto el marco jurídico como la gestión administrativa de los funcionarios temporales” (J. Fuentetaja: “La utilización abusiva de los funcionarios interinos: entre la transformación en funcionarios de carrera y el derecho a indemnización”, *Revista de Administración Pública*, 212 (2020), págs.. 201-23

un procedimiento prejudicial, puede aportar precisiones destinadas a orientar a dichos juzgados en su apreciación. En este caso, las “precisiones” resultan bastante concluyentes. Veamos:

a) Organización de procesos selectivos que tengan por objeto la provisión definitiva de las plazas ocupadas definitivamente:

*“Dado que la organización de estos procesos es independiente de cualquier consideración relativa al carácter abusivo de la utilización de relaciones de servicio de duración determinada, no resulta adecuada para sancionar debidamente la utilización abusiva de tales relaciones de servicio ni para eliminar las consecuencias de la infracción del Derecho de la Unión. Por tanto, **no parece que permita alcanzar la finalidad perseguida por la cláusula 5 del Acuerdo Marco** (véase, por analogía, la sentencia de 21 de noviembre de 2018 (TJCE 2018, 209), De Diego Porras, C 619/17, EU:C:2018:936, apartados 94 y 95)”.*

b) Transformación de los empleados públicos que hayan sido nombrados de manera abusiva en el marco de sucesivas relaciones de servicio de duración determinada en «indefinidos no fijos»:

“De los autos de remisión se desprende que esta transformación se produce sin perjuicio de la posibilidad de que el empleador amortice la plaza o cese al empleado público con nombramiento de duración determinada de que se trate cuando la plaza se cubra por reingreso del funcionario sustituido. Además, como han señalado los juzgados remitentes, a diferencia de la transformación, en el sector privado, de los sucesivos contratos de trabajo de duración determinada en contratos de trabajo por tiempo indefinido, la transformación de los empleados públicos con nombramiento de duración determinada en «indefinidos no fijos» no les permite disfrutar de las mismas condiciones de trabajo que el personal estatutario fijo”.

c) Concesión de una indemnización equivalente a la abonada en caso de despido improcedente:

“Para constituir una «medida legal equivalente», en el sentido de la cláusula 5 del Acuerdo Marco, la concesión de una indemnización debe tener específicamente por objeto la concesión de una indemnización debe tener específicamente por objeto compensar los efectos de la utilización abusiva de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración

determinada... Es necesario además que la indemnización concedida no solo sea proporcionada, sino también lo bastante efectiva y disuasoria como para garantizar la plena eficacia de dicha cláusula”.

4. Obviamente el TJUE no va más allá, y deja en manos de los juzgados remitentes el valorar si la concesión de la indemnización por despido improcedente cumpliría estos requisitos³. Algún autor ha defendido, tras la publicación de la Sentencia, que “el TJUE aborda la opción de la indemnización económica, y parece optar por dicha vía para resarcir a los empleados públicos víctimas de los nombramientos fraudulentos”, concluyendo de forma un tanto optimista que “abre una puerta a lograr indemnizaciones verdaderamente disuasorias para las administraciones (y por ende más cuantiosas) que las que se estaban otorgando a los empleados públicos previamente reconocidos como indefinidos no fijos”⁴. La verdad es que en un sistema de responsabilidad patrimonial como el español, en el que no existe la figura de los daños punitivos, propia del Derecho anglosajón, no se alcanza a vislumbrar en qué pudieran consistir esa “indemnizaciones verdaderamente disuasorias”. Lo mismo parece opinar la Sala Tercera del Tribunal Supremo, que en sus sentencias núm. 1425 y 1426, de 26 de septiembre de 2018, concluye que en España una eventual indemnización económica no es una medida de protección de los empleados públicos que cumpla con los requisitos de la cláusula 5 del Acuerdo marco del Directiva 1999/70/CE, en tanto que, “una consecuencia que consistiera sólo en el reconocimiento de un derecho al resarcimiento de los daños y perjuicios que pudiera

³ En el ámbito de los contratos laborales de interinidad, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo ya ha adelantado una respuesta en su Sentencia de 23 de julio de 2020: “Ciertamente, la mera imposición de una indemnización, como la establecida para los otros contratos temporales, no sólo no constituye una sanción por el uso abusivo, sino que ni siquiera posee, por sí sola, el efecto disuasivo frente a esa utilización abusiva de la contratación temporal en tanto que la misma, precisamente por partir de la regularidad de estos contratos, se configura como una indemnización inferior a la que se reconocería al contrato temporal fraudulento. Como hemos indicado, la medida adoptada en nuestro ordenamiento nacional para satisfacer la obligación de la cláusula 5 de la Directiva **se halla en la conversión en indefinido de todo contrato celebrado de modo abusivo o en fraude de ley**, lo que provoca una sanción para el empresario mucho más gravosa que la de la indemnizaron de 12 días”.

⁴ J. Mateos Martínez: “El derecho a la no discriminación de los funcionarios interinos: estado de la cuestión tras la más reciente jurisprudencia comunitaria”, Revista Vasca de Administración Pública, núm. 117. Mayo-Agosto 2020. Págs. 387-419.

haber causado el abuso, no sería lo bastante disuasorio como para garantizar esta plena eficacia, por razón del quantum reducido que en buena lógica cabría fijar para la eventual indemnización". Obviamente los jueces y tribunales no pueden ir más allá de lo que establece la Ley.

5. Y aquí es donde radica la principal dificultad: en nuestro Derecho público no existe la "indemnización-sanción", sino la indemnización-reparación. Y la indemnización de que habla el Derecho de la Unión Europea, en los casos de abuso en la temporalidad, es -como hemos visto en el apartado II de este informe- no sólo una medida de compensación, sino también una medida sancionadora.

6. Tampoco existe en nuestro ordenamiento una regulación que contemple una responsabilidad patrimonial de carácter personal, imputable directamente a las autoridades y funcionarios culpables del abuso. Esta figura, unida a la indemnización, sí que podría ser aceptable como medida disuasoria, como señaló la STJUE de 7 de marzo de 2018, *Santoro* (C-494/16).

Como recuerda Sánchez Morón, en la fase de elaboración del Estatuto Básico del Empleado Público, la Comisión encargada del estudio y preparación del Anteproyecto emitió un informe en el que se recomendaba que la ley debía sancionar la responsabilidad «personal», de naturaleza disciplinaria, patrimonial o penal, de aquellas autoridades o funcionarios que acordaran o permitieran la prolongación irregular de una relación funcional o laboral de carácter temporal⁵. Esta recomendación -inspirada en el modelo italiano del Decreto Legislativo 165/2001, por el que se establecen las normas generales sobre las relaciones de trabajo en las administraciones públicas- no se incorporó a la Ley española.

7. Llegados a este punto, podemos avanzar una primera conclusión. En nuestro ordenamiento jurídico-administrativo no existe ninguna disposición o medida que pueda considerarse como adecuada a efectos de prevenir y, en su caso, sancionar los abusos derivados de la utilización o relaciones laborales de duración determinada respecto de los funcionarios interinos.

⁵ Sánchez Morón: "La configuración del funcionario interino indefinido..." cit., pág. 236.

IV

El reconocimiento de un estatuto jurídico de permanencia o inamovilidad a los funcionarios interinos, en los casos de fraude de ley.

1. A partir de aquí, los órganos jurisdiccionales internos (y en general para todas las autoridades públicas) se encuentran ante una disyuntiva. O renuncian a encontrar una solución en el Derecho interno y remiten la solución del problema al legislador (que es lo que, de un modo u otro, parece que preconiza algún comentario reciente de la Sentencia) o dotan a los funcionarios interinos víctimas del abuso de una fórmula similar a la del artículo 15.3 del Estatuto de los Trabajadores, reconociendo para ellos un estatuto jurídico de permanencia o inamovilidad a los funcionarios interinos, en los casos de fraude de ley.

2. Lo primero no parece aceptable por varias razones. En primer lugar, porque si bien el Tribunal no especifica qué medida debe tomarse, lo que deja muy claro es que **debe tomarse alguna medida**. Y no cualquier medida, sino precisamente una que “sancione debidamente el abuso”. El apartado 88 de la STJUE de 19 de marzo de 2020, utilizando una fórmula reiterada en sentencias anteriores (así, Sentencia de 14 de septiembre de 2016, asuntos acumulados C-184/15 y C-197/15, apartado 38) afirma que:

*“Cuando se ha producido una utilización abusiva de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada, **es indispensable** poder aplicar alguna medida que presente garantías de protección de los trabajadores efectivas y equivalentes, con objeto de sancionar debidamente dicho abuso y eliminar las consecuencias de la infracción del Derecho de la Unión. En efecto, según los propios términos del artículo 2 párrafo primero de la Directiva 1999/70, los Estados miembros deben «[adoptar] todas las disposiciones necesarias para poder garantizar en todo momento los resultados fijados por [dicha] Directiva”.*

3. Esto significa que, en el hipotético caso de que no existiera normativa alguna a

la que acudir, ni las Administraciones pueden abstenerse de aplicar la Directiva 1999/70/CE, excusándose en la inexistencia de disposiciones legales de derecho interno, ni los órganos jurisdiccionales pueden amparar este comportamiento omisivo de las Administraciones Públicas, sino que antes al contrario, aquéllas y éstos tienen del deber positivo de resolver sujetando sus pronunciamientos a la normativa comunitaria, aunque tales pronunciamientos sean contrarios a lo que disponga la normativa interna y las leyes nacionales españolas (vid. STC núm. 145/2012, de 2 de julio, RTC 2012/145).

Si las autoridades nacionales, administrativas o judiciales no adoptasen medidas para sancionar se infringiría radicalmente el Acuerdo marco, pues, la **STJUE de 19 de marzo de 2020**, en su apartado 58 afirma que *“el margen de apreciación así atribuido a los Estados miembros no es ilimitado, ya que en ningún caso puede llegar hasta el punto de poner en peligro el objetivo o el efecto útil del Acuerdo Marco. En particular, las autoridades nacionales no deben ejercitar esta facultad de apreciación de tal modo que se llegue a una situación que pueda dar lugar a abusos, lo que sería contrario al mencionado objetivo”*.

4. Actuar de otro modo supondría -en el caso de los órganos jurisdiccionales- incurrir en un “non liquet”, prohibido por el artículo 1.7 del Código civil (*“los Jueces y Tribunales tienen el deber inexcusable de resolver en todo caso los asuntos de que conozcan, ateniéndose al sistema de fuentes establecido”*). En este caso, esa conducta omisiva conllevaría también una vulneración del artículo 24 CE, al privar a los interesados de la tutela judicial efectiva, máxime en un caso que afecta a otro derecho fundamental, como el principio de igualdad de trato y no discriminación.

5. Pero no es necesario llegar a estos extremos, cuando la cuestión puede resolverse en el ámbito del ordenamiento jurídico interno, que se basa en un principio de plenitud, y en el que se han previsto los mecanismos adecuados para integrar las lagunas jurídicas.

De acuerdo con el artículo 4 del Código civil *“procederá la aplicación analógica de las normas cuando éstas no contemplen un supuesto específico, pero regulen otro semejante entre los que se aprecie identidad de razón”*.

El artículo 15.3 del Estatuto de los Trabajadores establece que “*se presumirán por tiempo indefinido los contratos temporales celebrados en fraude de ley*”.

El supuesto de hecho que nos ocupa, respecto del cual no existe una adecuada sanción en Estatuto Básico del Empleado Público, es el del abuso en la contratación sucesiva del empleado público estatutario temporal interino.

Y la cuestión que debemos plantearnos es si existe esa “*eadem ratio*” entre la norma y el supuesto de hecho descrito. Bien entendido que identidad de razón no significa identidad absoluta, sino una similitud entre dos hechos para los que la razón -la razón legal, la “*ratio legis*”- es la misma.

5. Que entre contratados temporales y funcionarios interinos existe una similitud y una *identitas ratio* lo pone de manifiesto, ante todo, su común pertenencia al ámbito de la Directiva 1999/70. Un fundamento común que ya destacó la Sentencia del TJUE de 14 de septiembre de 2016 (TJCE 2016, 107) (Asunto C-16/15, apartados 27 y 47), señalando que “*no puede admitirse que nombramientos de duración determinada puedan renovarse para desempeñar de modo permanente y estable **funciones incluidas en la actividad normal del personal público fijo***”. Añade esta Sentencia que “*la renovación de los contratos o relaciones laborales de duración determinada para cubrir necesidades que de hecho, no tienen carácter provisional, sino permanente y estable, no está justificada en el sentido de la cláusula 5 apartado 1 letra a) del Acuerdo Marco, en la medida en que tal utilización de contratos o relaciones laborales de duración determinada se opone directamente a la premisa en la que se basa dicho Acuerdo Marco*”.

6. La sentencia del TJUE de 25 de octubre de 2018, asunto C-331/17 , apunta esa solución cuando afirma en su apartado 71 que “*al no permitir en ningún caso, en un sector, la transformación de los contratos de trabajo de duración determinada en contrato de duración indefinida, la normativa nacional controvertida en el litigio principal puede suponer una discriminación entre los trabajadores de duración determinada del citado sector y los trabajadores de duración determinada de los demás sectores, que, previa recalificación de su contrato de trabajo en caso de infracción de las normas relativas a la celebración de contratos de duración*

determinada, pueden pasar a ser trabajadores con contratos de duración indefinida comparables en el sentido de la Cláusula 4.1 del Acuerdo marco”.

Y concluye de diciendo que, en estos caso, en los que la normativa nacional no establece una sanción en un sector determinado, como es el sector público, dado que la normativa nacional sí contiene normas aplicables a los contratos de trabajo de régimen general que sancionan la utilización abusiva de sucesivos contratos de duración determinada, previendo su recalificación automática en contratos de duración indefinida cuando la relación laboral persista pasada una fecha precisa (vid arte 15 del Estatuto de los Trabajadores), esta medida debe aplicarse también a ese sector público (apartado 70) , concluyendo que “la Cláusula 5 del Acuerdo marco debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, en virtud de la cual no son aplicables en el sector de actividad de las fundaciones líricas y sinfónicas -léase, en el sector público-, las normas de régimen general que regulan las relaciones laborales y que sancionan la utilización abusiva de sucesivos contratos de duración determinada mediante su recalificación automática en contratos de duración indefinida si la relación laboral persiste pasada una fecha precisa, cuando no existe ninguna otra medida efectiva en el ordenamiento jurídico interno que sancione los abusos constatados en este sector”.

7. La reciente sentencia núm. 452 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 de Alicante, de 8 de junio de 2020 ha llegado a esta misma conclusión. Recogiendo, según sus propias palabras, el testigo de la STJUE de 19 de marzo de 2020, declara:

*“...La medida sancionadora más acorde y equilibrada, para dar cumplimiento a los fines de la Directiva comunitaria -con la debida protección de los empleados públicos víctimas del abuso-, es el de la transformación de la relación temporal abusiva en una **relación fija** . Avala esta conclusión la propia Resolución del Parlamento Europeo de 31 de mayo de 2018 (2018/2600RSP), en la que se indica en su considerando 18 que "la transformación de la relación temporal sucesiva en el sector público en un contrato fijo debe considerarse la medida más idónea para prevenir y sancionar de manera efectiva el abuso de la contratación temporal”.*

*Y se considera la más idónea por cuanto que, de esta manera, **se garantiza definitivamente el derecho a la estabilidad en el empleo- como componente primordial de protección de los trabajadores- y se evita la precariedad de los funcionarios**; se sanciona efectivamente a la Administración por su comportamiento abusivo, eliminando así tal situación; se disuade a la Administración de que siga abusando de la contratación temporal forzándola a que convoque procesos selectivos con la periodicidad necesaria para proveer las plazas vacantes, y se compensa adecuadamente a los funcionarios temporales a través de esta sanción proporcionada”.*

8. Aun cuando no lo mencione expresamente, la sentencia citada utiliza en realidad el instrumento de la analogía y la identidad de razón, al afirmar que está aplicando el derecho a la estabilidad en el empleo, componente primordial de la protección de los trabajadores, al caso de la precariedad de los funcionarios interinos. Y lo que ahora debemos preguntarnos es si, desde la perspectiva de los principios que rigen la analogía, existe alguna razón que impida la aplicación analógica del artículo 15.3 del Estatuto de los Trabajadores a este supuesto.

9. Si atendemos al artículo 5.2 del Código civil, resulta evidente que dicho precepto no es una ley penal, excepcional o de ámbito temporal, supuestos en los que no sería posible aplicarla a supuestos o momentos distintos de los expresamente comprendidos en ellas. Pero tampoco es una norma sancionadora. Este es un aspecto que importa aclarar, ya que si estuviésemos ante una auténtica sanción, quedaría igualmente proscrita la aplicación analógica (artículo 27.4 de la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público).

10. Es evidente que las Administraciones públicas, que tienen atribuida la potestad sancionadora como parte del “ius puniendi” del Estado, no pueden ser objeto de sanción. En este caso, el término “medida sancionadora” que utiliza la jurisprudencia comunitaria debe entenderse en el sentido amplio de “sanciones jurídicas”, como cualquier medida que garantice la efectividad de la norma al conllevar un elemento disuasorio (así, se habla de la nulidad como sanción jurídica). La finalidad de la norma -en este caso, el artículo 15.3 ET- es la protección de los trabajadores. La fórmula

que arbitra -la transformación en indefinidos- asegura esa protección y contiene un elemento disuasorio evidente, pero no es una sanción, sino una medida en sí misma favorable.

11. Al margen de lo anterior, cabría plantear la objeción de que la transformación de los funcionarios interinos en funcionarios de carrera está prohibida por la legislación española⁶, que exige para el acceso a dicha categoría la superación del correspondiente proceso selectivo. Si esto fuese así, la aplicación analógica no sería posible, por cuanto existiría una disposición específica de carácter prohibitivo que impediría llevar a cabo esa operación en sede judicial.

12. Ahora bien, este argumento, que ha sido utilizado también en algunos comentarios doctrinales recientes, prescinde de varios datos que lo invalidan:

1º) No se plantea el acceso a la condición de funcionario de carrera, sino sencillamente el reconocimiento de la estabilidad en el puesto de trabajo. Ciertamente ello implica la desaparición de la interinidad entendida como posibilidad de ser cesado *“cuando finalicen las causas que dieron lugar a su nombramiento”* (art. 10.3 EBE). Pero es evidente que la conducta abusiva de la Administración, manteniéndole año tras año en su relación temporal, ha generado ya una legítima confianza en que dichas causas se mantendrían indefinidamente. Como observa la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Alicante, *“la solución jurídica adoptada no va a implicar la transformación de la funcionaria interina en funcionaria de carrera, sino que la fijeza se va a materializar en el reconocimiento del derecho de la actora a permanecer en el puesto de trabajo que actualmente desempeña con los mismos derechos y con sujeción al mismo régimen de estabilidad e inamovilidad que rige para los funcionarios de carrera comparables, sin adquirir la condición de funcionario de*

⁶ La Sentencia se refiere incidentalmente a esta cuestión al señalar que *“a este respecto, cabría deducir de la motivación del auto de remisión en el asunto C 103/18, así como de las observaciones del Gobierno español en dicho asunto, que la única circunstancia en la que la Comunidad de Madrid podría verse obligada a revisar resoluciones firmes de nombramiento o cese sería en caso de **transformación** de los sucesivos nombramientos del Sr. S.R. en un nombramiento como miembro del personal estatutario fijo, con el fin de sancionar la utilización abusiva, por parte de dicho empleador público, de sucesivas relaciones de servicio de duración determinada. No obstante, de la información facilitada por el juzgado remitente se desprende con claridad que tal **transformación** está excluida categóricamente en virtud del Derecho español, ya que el acceso a la condición de personal estatutario fijo solo es posible a raíz de la superación de un proceso selectivo”*.

carrera".

2º) No se vulnera con ello los principios de mérito y capacidad, que el artículo 103 CE exige con carácter general para "el acceso a la Función Pública" (no sólo a la condición de funcionario de carrera). Y que son principios que, de acuerdo con el artículo 10.2 EBE, deben respetarse también en "la selección de funcionarios interinos". Si por las razones que fueran la Administración hubiese omitido estos requisitos en la selección de algún funcionario interino, habrá que concluir que esta irregularidad no puede perjudicar a la víctima del abuso, sino a quienes lo cometieron. A lo que habría que añadir que en las situaciones de interinidad de larga duración, es la propia Administración la que con sus propios actos ha validado el mérito y capacidad del funcionario, al que ha mantenido en su puesto durante tantos años sin sacar su plaza a concurso.

3ª) Se está dando riguroso cumplimiento al art. 6.4 del Código Civil, que establece que la consecuencia aplicable a quien defrauda e incumple la ley, incurriendo en abuso de derecho y fraude de ley, no puede ser otra, que la aplicación del régimen jurídico que se ha tratado de eludir, y por tanto, la transformación del funcionario interino víctima de un abuso en un funcionario equiparable a los de carrera o fijos comparables, con sus mismos derechos y condiciones de trabajo, entre ellas, con su misma estabilidad en el empleo, que es lo que la Administración empleadora ha tratado de eludir: (i) primeramente, optando por una contratación temporal fraudulenta, cuando los puestos de trabajo eran de naturaleza estructural y por lo tanto deberían de haber sido convocados como fijos desde el principio; (ii) y después, no convocando los proceso selectivos para proveer la plaza por funcionarios de carrera, en los plazos preceptivos que establece la el Art. 10.4 del EBEP que obliga a que las plazas vacantes desempeñadas por funcionarios interinos se incluyan en la oferta de empleo correspondiente al ejercicio en el que se produzca el nombramiento y si no fuera posible, en el siguiente.

4ª) Y por último, porque el hecho de que el Estado español no haya aprobado las medidas legislativas pertinentes para ajustar la normativa interna a la Directiva 1999/70/CE , no libera a las autoridades nacionales de su obligación de garantizar la

consecución de los objetivos y el efecto útil de esta Directiva, y por tanto, ante esta situación de abuso incompatible con la Cláusula 5 del Acuerdo marco, de adoptar las medidas pertinentes para sancionar el abuso y eliminar las consecuencias de la infracción de esta Norma comunitaria, por aplicación de los principios de prevalencia, de aplicación directa, de efecto útil, de cooperación leal y de seguridad jurídica que adornan y en los que se basan el Derecho de la Unión, deviniendo aplicable la doctrina del TJUE (vid TJUE sentencia de 4 de julio de 2006, Asunto C-212/04, Caso Adeneler, Apartado 106: Auto de 1 de octubre de 2010, asunto C-3/10, Franco Afiliado apartado 42; y Sentencia de 14 de septiembre de 2016, asuntos C-184/15 y C-197/15, apartado 41), según la cual “*el Acuerdo marco debe interpretarse en el sentido de que, si el ordenamiento jurídico interno del Estado miembro de que se trata no contiene, en el sector considerado, ninguna medida efectiva para evitar y sancionar, en su caso, la utilización abusiva de contratos de duración determinada sucesivos, dicho Acuerdo impide aplicar una normativa nacional que, sólo en el sector público, prohíbe absolutamente transformar en contrato de trabajo por tiempo indefinido una sucesión de contratos de duración determinada que han tenido por objeto, de hecho, hacer frente a «necesidades permanentes y duraderas» del empleador y deben considerarse abusivos.*”

V

Conclusiones

Primera.- En nuestro ordenamiento jurídico-administrativo no existe a fecha de hoy ninguna disposición o medida que pueda considerarse como adecuada a efectos de sancionar los abusos derivados de la utilización o relaciones laborales de duración determinada respecto de los funcionarios interinos.

Segunda.- En el hipotético caso de que no existiera normativa alguna a la que

acudir, ni las Administraciones pueden abstenerse de aplicar la Directiva 1999/70/CE, excusándose en la inexistencia de disposiciones legales de derecho interno, ni los órganos jurisdiccionales pueden amparar este comportamiento omisivo de las Administraciones Públicas, sino que antes al contrario, aquéllas y éstos tienen del deber positivo de resolver sujetando sus pronunciamientos a la normativa comunitaria, aunque tales pronunciamientos sean contrarios a lo que disponga la normativa interna y las leyes nacionales españolas (vid. STC núm. 145/2012, de 2 de julio, RTC 2012/145).

Tercera.- La cuestión puede, sin embargo, resolverse en el ámbito del ordenamiento jurídico interno, que se basa en un principio de plenitud, y que ha previsto los instrumentos adecuados para integrar las lagunas jurídicas: entre ellos el de la aplicación analógica de las normas. De acuerdo con el artículo 4 del Código civil *“procederá la aplicación analógica de las normas cuando éstas no contemplen un supuesto específico, pero regulen otro semejante entre los que se aprecie identidad de razón”*.

Cuarta.- Entre contratados temporales y funcionarios interinos existe una similitud y una *identitas ratio*. Lo pone de manifiesto, ante todo, su común pertenencia al ámbito de la Directiva 1999/70. Un fundamento común que ya destacó la Sentencia del TJUE de 14 de septiembre de 2016 (TJCE 2016, 107) (Asunto C-16/15, apartados 27 y 47), señalando que *"no puede admitirse que nombramientos de duración determinada puedan renovarse para desempeñar de modo permanente y estable **funciones incluidas en la actividad normal del personal público fijo**"*.

Quinta.- La STJUE de 25 de octubre de 2018, asunto C-331/17, dictamina que si la normativa nacional no establece una sanción en el sector público, dado que la normativa nacional sí contiene normas aplicables a los contratos de trabajo de régimen general que sancionan la utilización abusiva de sucesivos contratos de duración determinada, previendo su recalificación automática en contratos de duración indefinida cuando la relación laboral persista pasada una fecha precisa (vid. artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores), esta medida debe aplicarse también a ese sector público, *pue al no permitir en ningún caso, en un sector, la transformación*

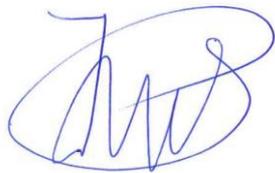
de los contratos de trabajo de duración determinada en contrato de duración indefinida, la normativa nacional controvertida en el litigio principal puede suponer una discriminación entre los trabajadores de duración determinada del citado sector y los trabajadores de duración determinada de los demás sectores, que, previa recalificación de su contrato de trabajo en caso de infracción de las normas relativas a la celebración de contratos de duración determinada, pueden pasar a ser trabajadores con contratos de duración indefinida comparables en el sentido de la Cláusula 4.1 del Acuerdo marco”.

Sexta.- No es admisible la objeción de que la transformación de los funcionarios interinos en funcionarios de carrera está prohibida por la legislación español, que exige para el acceso a dicha categoría la superación del correspondiente proceso selectivo. En primer lugar, porque no se plantea el acceso a la condición de funcionario de carrera, sino sencillamente el reconocimiento de la estabilidad en el puesto de trabajo, sujetándolos a la mismas condiciones de trabajo y a las mismas causa de cese, ya que si un funcionario interino o temporal ocupa la plaza de un funcionario fijo o de carrera, realiza sus mismas funciones ordinarias y estables, con sus mismas obligaciones y responsabilidades, y con su misma permanencia prolongada en el tiempo más allá de lo plazos máximo legales, debe disfrutar de sus mismo derechos.

Septima.- Adicionalmente, porque no se vulnera con ello los principios de mérito y capacidad, que el artículo 103 CE exige con carácter general para “el acceso a la Función Pública” (no a la condición de funcionario de carrera). Y que son principios que, de acuerdo con el artículo 10.2 EBE, deben respetarse también en “la selección de funcionarios interinos”. Si por las razones que fueran la Administración hubiese omitido estos requisitos en la selección de algún funcionario interino, habrá que concluir que esta irregularidad no puede perjudicar a la víctima del abuso, sino a quienes lo cometieron.

Este es nuestro dictamen que con gusto sometemos a cualquier otro mejor fundado.

Madrid, 15 de septiembre de 2020



José Manuel Sala Arquer
Of Counsel DLA Piper
Catedrático de Derecho Administrativo
Letrado de las Cortes Generales



José Ignacio Monedero
Of Counsel DLA Piper
Abogado ICAM Nº 42982
Abogado del Estado en Excedencia



José Manuel Sala

Of counsel

jose.sala@dlapiper.com

Paseo de la Castellana, 35 -5º 28046, Madrid, España

T: +34 91 788 7378 F: +34 91 788 7399

José Manuel es Of Counsel y co-responsable del Departamento de Derecho Público de DLA Piper en la oficina de Madrid, además de Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Rey Juan Carlos de Madrid. Tiene una larga experiencia en el campo del Derecho Público económico, habiendo actuado en importantes recursos en vía judicial frente a decisiones de autoridades públicas, así como en el asesoramiento de grandes empresas españolas y extranjeras públicas y privadas en materia de regulación. También ha actuado como asesor externo para diferentes administraciones públicas.

CREENCIALES

Formación

Universidad de Navarra; Licenciado en Derecho (Sobresaliente).

Universidad de Navarra, Doctorado en Derecho (Cum Laude)

Idiomas

Español
Inglés
Francés

ÁREAS DE ESPECIALIZACIÓN

Asesor legal de numerosos recursos ante el Tribunal Supremo, Tribunal Constitucional y Tribunal de Justicia Europeo en el ámbito de sectores regulados y competencia.

Recursos administrativos y judiciales en relación con la adjudicación de contratos del sector público. Asesoramiento en relación con licitaciones de contratos y su ejecución, así como con el equilibrio financiero de concesiones portuarias, de servicios públicos y obras públicas. Asesoramiento en relación con la elaboración de pliegos de condiciones de contratación.

Asesoramiento en materia de Derecho administrativo sancionador, interviniendo como director letrado en numerosos recursos frente a sanciones de organismos de supervisión y regulación (Banco de España, Comisión Nacional del Mercado de Valores, Comisión Nacional de Energía, Comisión Nacional de la Competencia - actual Comisión Nacional de Mercados y Competencia).

Derecho de la energía, en particular en relación con gas y electricidad. Asesoramiento en relación con el régimen jurídico y económico de las actividades de generación, distribución y comercialización de energía eléctrica, así como de almacenamiento, transporte, distribución y comercialización de gas natural.

Derecho medioambiental. Asesoramiento a empresas españolas y extranjeras en relación con el régimen jurídico de los derechos de emisión, responsabilidad medioambiental o tratamiento de residuos.

PRINCIPALES CLIENTES

Iberdrola, Gas Natural, Red Eléctrica de España, FCC, Atlantia, Grupo Suez, Procter & Gamble, BBK, Abengoa, Asociación de Empresas de Energía Eólica, Grupo Bergé, Grupo Sampol, Fundación Retorna, Asociación de Transporte de Acero para la Construcción, RENFE, BBVA, Bankia, Banco Santander.

EXPERIENCIA PROFESIONAL

2013- hoy - Of Counsel en DLA Piper

2001- hoy - Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Rey Juan Carlos de Madrid.

1985- hoy - Letrado de las Cortes Generales.

2002-2013 - Fundador del despacho Sala Arquer Abogados SLP.

1992-2002 - Socio fundador en 1992, junto con otros Catedráticos de Derecho Administrativo, de un despacho de abogados especializado en Derecho Público.

1992-2001- Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Valladolid-Burgos.

1989-1998 - Secretario del Consejo de Administración de una Sociedad de Valores y Bolsa entre 1989 y 1998.

1977- 1992 - Profesor Titular de Derecho Administrativo en la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid.

1974- 1982 - Funcionario del Cuerpo Superior de Administradores Civiles del Estado. Destinado en la Presidencia del Gobierno entre 1975 y 1982.

PERTENENCIA A ASOCIACIONES PROFESIONALES

- Ilustre Colegio de Abogados de Madrid.
- Miembro del Comité de Dirección de la Sección Española de la Asociación Internacional de Ciencias Administrativas.
- Miembro correspondiente de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación.
- Miembro de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo.
- Miembro del Tribunal de Arbitraje de la Contratación Pública.

RECONOCIMIENTOS

- Chambers & Partners Europe – Energy – (2015-2017)
- Chambers & Partners Europe – Public Law – (2015-2017)
- Chambers & Partners Global - Energy- (2015-2017)
- Best Lawyers – Public Law – (2015- 2016).



José Ignacio Monedero

Of Counsel - Secretario de la Junta del Gobierno del ICAM

joseignacio.monedero@dlapiper.com

Paseo de la Castellana, 35 -5º 28046, Madrid, España

T: +34 91 319 12 12 F: +34 91 319 1940

José es of-counsel responsable del Departamento de Derecho Público en la oficina de Madrid y Secretario de la Junta de Gobierno del ICAM. Licenciado en Derecho por la Universidad Complutense de Madrid. Abogado del Estado por oposición. Funcionario de Carrera. Comienza su carrera profesional en las Abogacías del Estado de Valladolid, Zamora, Salamanca y Segovia.

En 1992 se traslada al Tribunal Superior de Justicia de Madrid, ejerciendo en los siguientes órdenes jurisdiccionales: civil, penal, contencioso-administrativo y laboral. En el año 1994 dirige la asesoría jurídica del departamento financiero del Tribunal de Cuentas realizando numerosos trabajos de auditoría legal. Desde el año 1996 a 2007 asumió la dirección y coordinación de todos los pleitos civiles y penales del Estado con gran repercusión política, económica y social. Así mismo, ha formado parte de numerosos grupos de trabajo para la elaboración de proyectos normativos

CREDENCIALES

Formación

1991 Abogado del Estado por oposición.

1985-1987 Universidad Complutense de Madrid. Licenciado en Derecho.

Idiomas

Español

Inglés

PRINCIPALES SECTORES DE ASESORAMIENTO

Energías renovables, infraestructuras (PPP-CPP), farmacéutico, contratación pública, procedimiento administrativo, responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, medio ambiente, contencioso-administrativo y arbitraje.

EXPERIENCIA EN ASISTENCIA TÉCNICA

- Profesor en diferentes Masters y Universidades.
- Preparador de opositores para ingreso en el Cuerpo de Abogados del Estado.
- Ponente o comunicante en diversos seminarios: contratación pública, energía y arbitraje.
- Árbitro en procedimientos tramitados en la Corte de Arbitraje de la Cámara Oficial de Comercio e Industria de Madrid y en la Corte Civil y Mercantil de Arbitraje.
- Autor de numerosos trabajos científicos y publicaciones.

PERTENENCIA A ASOCIACIONES PROFESIONALES

- Secretario de la Junta de Gobierno del Colegio de Abogados de Madrid
- Miembro de la asociación de Abogados del Estado (expresidente)
- Socio fundador de Justicia y Opinión
- Miembro del Foro de la Sociedad Civil

- Fundador de la Plataforma "Somos Abogados"

RECONOCIMIENTOS

- Legal 500 - 2010/2012 - Environment: Tier 2.
- Chambers and Partners Europe: (2010- 2016)- Public Law.

DISTINCIONES

- Cruces de San Raimundo de Peñafort de primera y segunda clase
- Cruz al Mérito Policial con distintivo blanco.



DLA PIPER

ESPAÑA



DLA PIPER

ESPAÑA

- DLA Piper España cuenta hoy en su oficina de Madrid con un equipo de más de 80 abogados altamente cualificados y se perfila como uno de los despachos líderes en nuestro país, al ofrecer a nuestros clientes un servicio integral en todas las áreas del derecho de empresa.
- Nuestros abogados ofrecen un asesoramiento eficiente, creativo, práctico y flexible, totalmente adaptado a las necesidades específicas de nuestros clientes. Para ello, nos esforzamos continuamente en conocer sus necesidades reales, adaptando nuestros servicios de manera que se conviertan en una herramienta más con la que optimizar sus negocios.

Nuestras áreas de práctica:

- Banca y Servicios Financieros
- Defensa de la Competencia y Derecho Comunitario
- Derecho Público / Administrativo
- Fiscal
- Financiación de Proyectos
- Inmobiliario y Urbanismo
- Laboral
- Mercados de Valores
- Mercantil, incluyendo:
 - Fusiones y adquisiciones
 - Capital Riesgo
- Asesoramiento Mercantil General
- Procesal, Concursal, Penal y Arbitraje
- Propiedad Intelectual y Tecnología
- Reestructuraciones



DLA Piper among the best 100 companies in Spain to work

Actualidad Económica 2019

33 DLA Piper professionals among the best lawyers in Spain

Best Lawyers 2019

Pilar Menor, Managing Partner of DLA Piper Spain and Head of Employment, among the 500 most influential women in Spain

El Mundo 2019

Best Deal of the Year "Atlantia / Abertis"

Expansión Jurídico Awards 2018

DLA Piper 2nd most powerful law firm globally

Acritas 2020

Cómo podemos ayudarte:



Nuestra Práctica Inmobiliario



Nuestro Departamento de Inmobiliario y Urbanismo cuenta con una amplia experiencia en el diseño de estructuras de inversión o desinversión complejas y en la promoción de proyectos singulares en: vivienda, turismo, industria y comercio.

Al tener experiencia en todo tipo de áreas del sector inmobiliario, entendemos las necesidades específicas de la mayor diversidad de proyectos y podemos desarrollar soluciones creativas e innovadoras, a la medida desde un punto de vista orientado al negocio.

En combinación con nuestra experiencia en estructuración fiscal, apoyamos sus proyectos de inversión, tanto en España como en el extranjero, contribuyendo a operaciones inmobiliarias más eficientes.

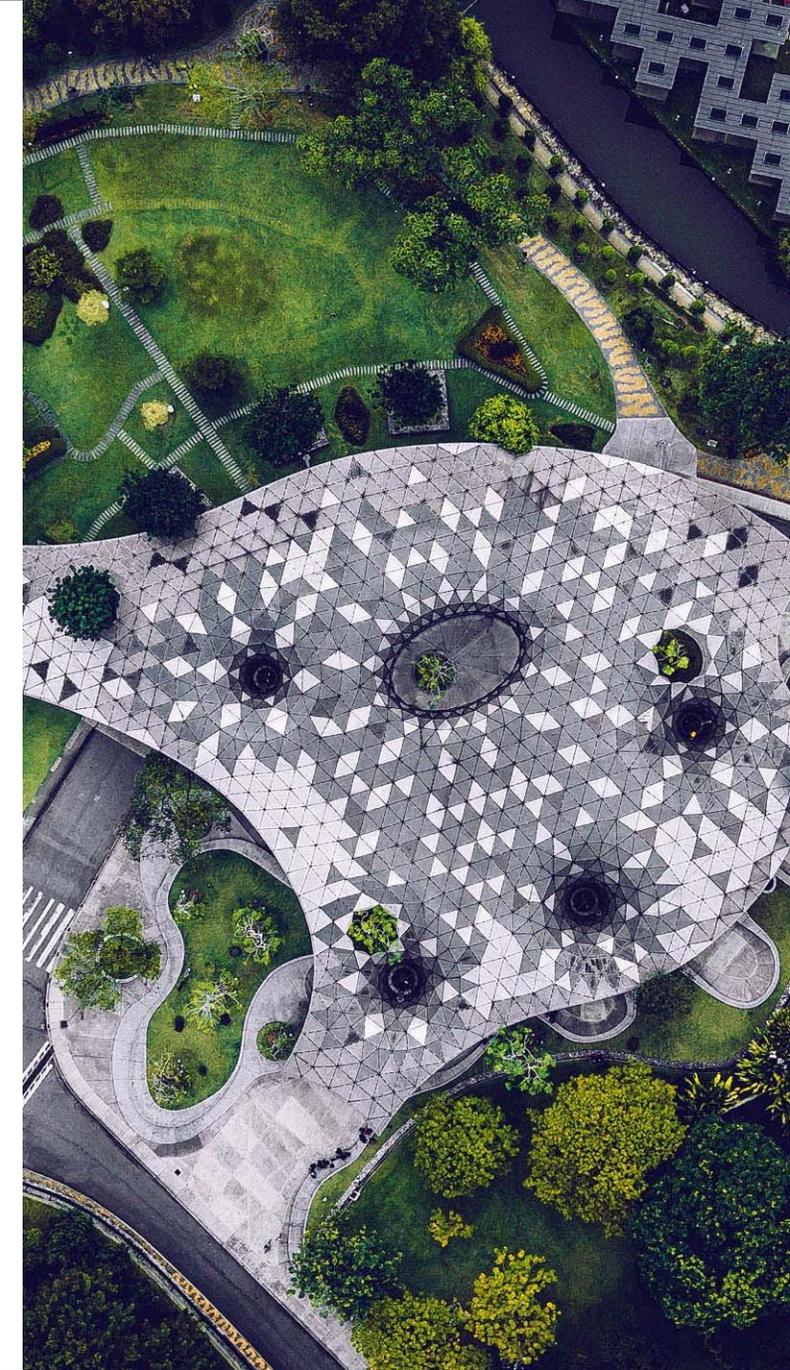
“

"Es muy fácil trabajar con el equipo; tiene muy buena atención al cliente".

”

Nuestros servicios

- | | |
|--|--|
| <ul style="list-style-type: none">■ Formación de Fondos■ Financiación■ Joint Ventures■ Construcción■ Desarrollo■ Reestructuraciones | <ul style="list-style-type: none">■ Adquisiciones y Disposiciones■ Planificación, Zonificación y Medioambiental■ Gestión de Activos■ Disputas■ Estructuración de impuestos |
|--|--|



Nuestra Práctica Laboral



El equipo ofrece asesoramiento legal integral y continuado a empresas nacionales e internacionales en todos los aspectos laborales, de Seguridad Social e inmigración. También incluye la defensa de los intereses de sus clientes ante las autoridades administrativas, así como ante los Juzgados y Tribunales de la jurisdicción social

Su equipo trabaja con clientes nacionales e internacionales en asuntos tales como la reestructuración de plantillas, contrataciones, la resolución de contratos y otros aspectos laborales derivados de operaciones de venta o adquisición de empresas. Tiene una gran experiencia en materia de relaciones sindicales, incluyendo la constitución de Comités de Empresa Europeos y colabora habitualmente en la preparación o adaptación a derecho español de políticas de empresa y planes de beneficios e incentivos para empleados y directivos.

Materias en las que nuestros abogados han asesorado, entre otras:

- | | |
|--|--|
| <ul style="list-style-type: none">■ Despidos colectivos e individuales.■ Negociación y redacción de contratos de trabajo para empleados y altos directivos.■ Redacción de códigos de conducta, políticas internas y manuales para empleados.■ Adaptación de las políticas globales de compañías multinacionales conforme a la normativa española.■ Representación de los intereses de nuestros clientes ante los Juzgados de lo Social, en toda clase de vistas y apelaciones. | <ul style="list-style-type: none">■ Representación de nuestros clientes en inspecciones de trabajo.■ Flexibilidad interna: asesoramiento sobre modificación de condiciones laborales, incluidos horarios y sistema de retribución.■ Negociación colectiva.■ Asesoramiento cotidiano sobre cuestiones laborales.■ Apertura de centros de trabajo y alta de nuevos empleados.■ Expatriados. |
|--|--|



"The firm's performance is optimal. You always get the attention you need and at no point are you left waiting on a matter you need dealt with."

Chambers Europe 2016 – Employment

Nuestra Práctica Mercantil



Tenemos experiencia en Fusiones y Adquisiciones en el asesoramiento en complejas negociaciones, tanto nacionales como internacionales, relativas a operaciones de adquisición así como de desinversión empresarial.

Contamos asimismo con un área especializada de Private Equity, que abarca desde la creación y estructuración de fondos hasta operaciones de MBOs, MBIs, Secondary Buy-Outs, Take Privates, etc., asesorando a inversores de private equity, equipos gestores y empresas transmitiendo sus negocios a fondos de private equity.

Gestionamos los proyectos con la idea de que el papel del abogado, además del clásicamente asociado al mismo, en última instancia, es "to make the deal happen". Esta percepción empresarial de la operación nos permite prestar un asesoramiento multidisciplinar "activo" en esta área detectando anticipadamente los riesgos, limitaciones y demás implicaciones legales que pudiera plantear la operación para nuestros clientes por su singularidad o especialización, diseñando en consecuencia una solución segura, estructurada y flexible desde un punto de vista legal, ajustada a las necesidades de nuestro cliente en interés y beneficio del mismo.

Nuestros servicios

- | | |
|--|---|
| <ul style="list-style-type: none">▪ Fusiones y Adquisiciones▪ Private Equity▪ Mercados de Capital▪ Servicios Financieros▪ Transacciones transfronterizas▪ Venta de Activos o Divisiones | <ul style="list-style-type: none">▪ Restructuraciones▪ Mercados de Capital de Deuda▪ Constitución de Fondos▪ Integración post-fusión▪ Joint-Ventures▪ Insolvencias |
|--|---|

Nuestra Práctica Fiscal



Nuestro propósito es proporcionar un claro entendimiento de las implicaciones fiscales de cualquier decisión comercial, valorando las alternativas disponibles y haciendo el mejor uso posible de los incentivos fiscales.

El departamento de Derecho Fiscal trabaja con otras áreas de especialización dentro del despacho para garantizar que nuestros clientes reciban un asesoramiento completo que permita planificar y ejecutar adecuadamente sus operaciones comerciales.

Estamos integrados en una red internacional, en la que colaboramos de manera continuada en operaciones transnacionales, asesorando a inversores extranjeros en España así como a inversores españoles en el exterior.

“Apreciamos especialmente la disposición a cooperar, ayudar y brindar el máximo valor añadido. Valoramos la rapidez y flexibilidad de la respuesta del equipo.”

Nuestros servicios

- | | |
|--|--|
| <ul style="list-style-type: none">■ Planificación fiscal en operaciones de fusión y adquisición;■ Asesoramiento tributario en operaciones de capital riesgo;■ Fiscalidad inmobiliaria;■ Precios de transferencia; | <ul style="list-style-type: none">■ Tributación Internacional;■ Definición e implantación de planes de opciones, acciones y otros esquemas de retribución de directivos;■ Asesoramiento en inspecciones y procedimientos tributarios;■ Tributación indirecta, IVA |
|--|--|



Propiedad Intelectual & Tecnología



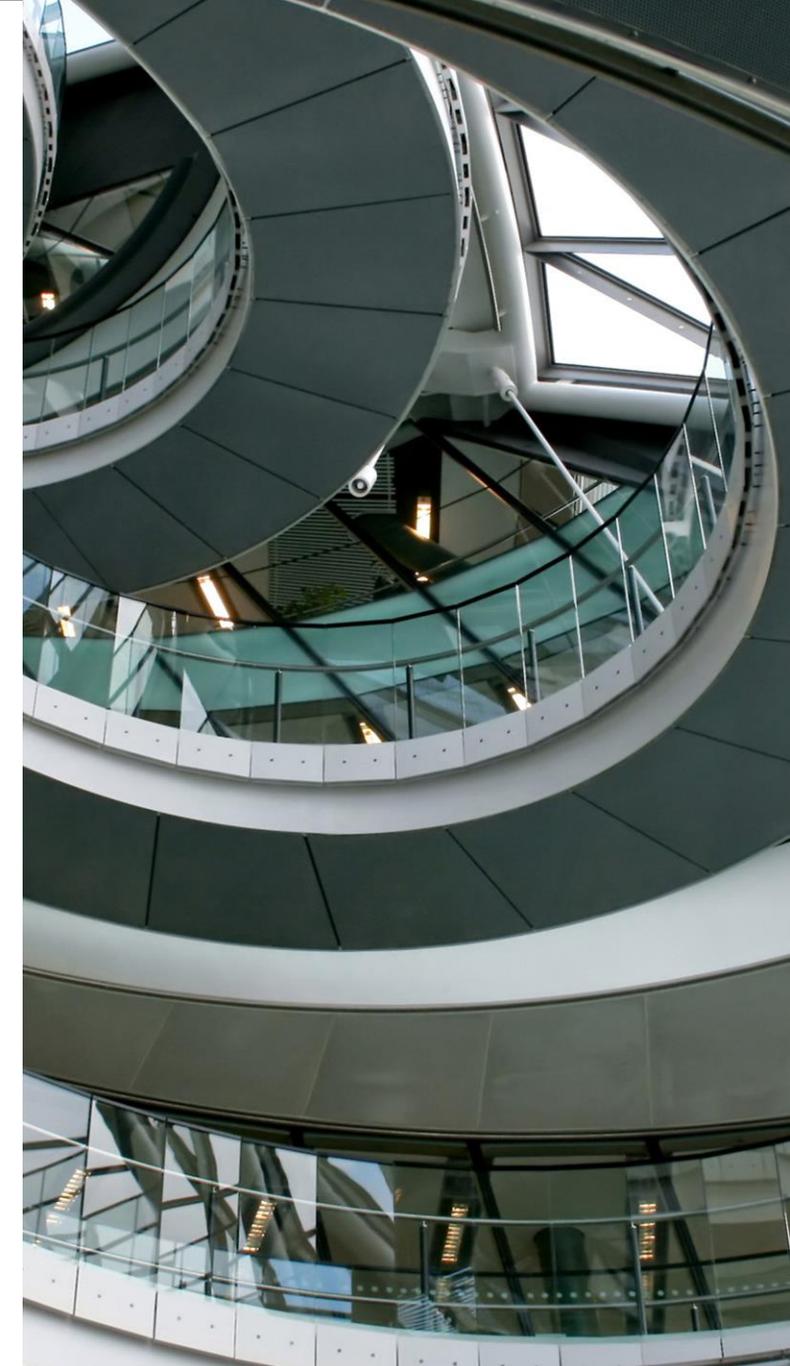
Con un equipo de abogados altamente especializado, asesoramos no solo en el diseño y la implantación de la estrategia de protección de datos, incluyendo la transferencia de información a países extra comunitarios, si no también en procedimientos de protección de datos en transacciones complejas en las cuales hay que tener presentes restricciones de privacidad.

Además contamos con una amplia experiencia en litigios relacionados con la protección de datos (desde investigaciones de la Agencia de Protección de Datos Española a apelaciones en la Audiencia Nacional y el Tribunal Supremo) así como cuestiones regulatorias de blanqueo de capitales (contamos con 3 expertos externos)

Asesoramos tanto a clientes TI nacionales como internacionales en licenciamiento de software, suministro de hardware, patentes y marcas, know-how y protección de activos intangibles, e-commerce y servicios online.

Las principales áreas de IPT son:

- | | |
|---|--|
| <ul style="list-style-type: none">▪ Ciber-seguridad y Privacidad de la información▪ Gestión de la propiedad intelectual e industrial▪ Outsourcing | <ul style="list-style-type: none">▪ Contratos comerciales y franquicias▪ Estrategia den litigios de patentes y otros servicios procesales |
|---|--|



Procesal y Regulatorio



Ofrecemos soluciones ante cualquier situación regulatoria y procesal que se les pueda presentar a nuestros clientes asesorándoles en cada una de las fases del ciclo; desde riesgos regulatorios y procesales, planificación y prevención, representación en asuntos regulatorios o contenciosos, hasta en temas procesales, de arbitraje o de ADR (Alternative Dispute Resolution).

El Derecho Regulatorio es, al mismo tiempo, un área compleja y que requiere de una alta capacidad técnica. Contamos con abogados especializados en estos temas que trabajan junto con nuestros expertos en materia comercial, fiscal y mercantil con el fin de ofrecer un asesoramiento integral en los diferentes asuntos: análisis de riesgos, cumplimiento de legislación, gestión de crisis e investigación y las relaciones gubernamentales, entre otros.

Entre nuestros clientes se encuentran algunas de las principales instituciones financieras y numerosas grandes empresas. Gran parte de nuestro trabajo está relacionado con asuntos procesales y de arbitraje de alta cuantía, complejidad y multijurisdiccionales. El equipo de procesalistas cuenta con una gran experiencia que le permite identificar las alternativas de resolución de conflictos, seleccionando la fórmula ADR más idónea para cada asunto en particular.

Materias en las que nuestros abogados han asesorado, entre otras:

- | | |
|--|--|
| <ul style="list-style-type: none">■ Contratos: validez o interpretación, ejecución forzosa, infracción e indemnización, terminación, cobro de deudas, condiciones generales de contratación, agencia y distribución.■ Defensa societaria: recurso de acuerdos o decisiones sociales, responsabilidad de administradores y directivos, conflictos entre accionistas, contenciosos relacionados con operaciones de fusión o adquisición.■ Responsabilidad: incumplimiento de contrato, daños extracontractuales, administradores y directivos, productos defectuosos, daños derivados de riesgos regulatorios, responsabilidad de la administración. | <ul style="list-style-type: none">■ Procedimiento y contenciosos administrativos: investigaciones, cumplimiento de reglamentación, infracciones y sanciones, recursos contra actos administrativos.■ Ejecución: garantías (prenda, hipoteca, garantías personales), instrumentos de pago, sentencias y laudos arbitrales.■ Medidas cautelares: embargos, anotaciones, prohibiciones y otros remedios cautelares. |
|--|--|

Nuestra Práctica Financiero y Proyectos

Nuestro departamento bancario y financiero asesora en una amplia gama de actividades financieras y de inversión, tanto a nivel nacional como internacional. Ofrecemos apoyo total a un amplio espectro de clientes, desde prestamistas que desarrollan técnicas financieras innovadoras hasta prestatarios que buscan los acuerdos financieros más adecuados.

En la actualidad, asesoramos a importantes instituciones españolas y extranjeras, bancos, compañías de seguros, fondos de inversión, entidades emisoras, prestatarios e inversores institucionales.

Nuestro departamento de proyectos está ampliamente reconocido en el sector, concretamente en las áreas de energía e infraestructuras, actuando para constructoras, inversores, fabricantes de equipos y proveedores financieros.



"El equipo es rápido, muy comercial, creativo y siempre está disponible".



Nuestros servicios

- | | |
|---|---|
| <ul style="list-style-type: none">▪ Trade Finance▪ Financiación de Deuda▪ Financiación de infraestructuras y energía▪ Mercados Financieros | <ul style="list-style-type: none">▪ Servicios Financieros▪ Regulatorio▪ Proyectos▪ Financiación Inmobiliaria |
|---|---|

Persona de contacto



Flexibilidadd



Flexibilidad de honorarios

Acuerdos de honorarios alternativos



DLA Piper se enorgullece de innovar en los acuerdos de honorarios, contamos con una alta flexibilidad para establecer honorarios, a fin de adecuarlos a las necesidades de cada cliente. Somos capaces de llegar a una propuesta de honorarios que satisfaga las expectativas del cliente, sin olvidarnos de nuestro compromiso de mantener un alto estándar en la calidad de nuestro trabajo.

Anexos



DLA Piper

Global

40+

PAÍSES

90+

OFICINAS

\$2.8

Billones de ingresos globales en
2018

214K

Horas de pro bono y de compromiso
con la comunidad en 2018

8

ÁREAS DE PRÁCTICA
GLOBALES

Mercantil

Laboral

Financiero y Proyectos

Propiedad Intelectual y
Tecnología

Litigios y Regulatorio

Inmobiliario

Reestructuraciones

Fiscal

10

SECTORES GLOBALES

Alimentación

Energía

Servicios Financieros

Sector Público

Sanidad

Hostelería y Ocio

Infraestructura, Construcción y
Transporte

Seguros

Biotecnología

Manufactura

Medios, Deportes y Entretenimiento

Minero

Inmobiliario

Minorista

Tecnología

Presencia Global

AMÉRICA

Argentina
Brasil*
Canadá
Colombia
Chile
México
Perú
Estados Unidos

ORIENTE MEDIO

Bahrain
Ciudad de Kuwait
Omán
Qatar
Arabia Saudí
Emiratos Árabes Unidos

ASIA PACÍFICO

Australia
China
Japón
Nueva Zelanda
Singapur
Corea del Sur
Tailandia

EUROPA

Austria
Bélgica
República Checa
Dinamarca
Finlandia
Francia
Alemania
Hungría
Italia
Luxemburgo
Países Bajos
Noruega
Polonia
Portugal
Rumanía
Rusia
Eslovaquia
España
Suecia
Ucrania
Reino Unido

ÁFRICA

Algeria
Angola
Botswana
Burundi
Etiopía
Ghana
Kenia
Mauricio
Marruecos
Mozambique
Namibia
Nigeria
Ruanda
Senegal
Sudáfrica
Tanzania
Tunisia
Uganda
Zambia
Zimbabwe



● Presencia DLA Piper

● Firma de cooperación

*Cooperation Firm

Gracias